

موضع السلطة التقديرية في القرار الإداري

د. نجم الأحمد *

مجد جورج حناوي **

(تاريخ الإيداع ٦ / ٥ / ٢٠٢٠ . قبل للنشر في ٢٣ / ٤ / ٢٠٢٠)

□ ملخص □

هذف هذا البحث إلى دراسة موضع السلطة التقديرية في كل ركن من أركان القرار الإداري، بحسبان هذه السلطة من أهم موضوعات القانون الإداري على الإطلاق، وأكثرها إثارة للجدل والنقاش بين القضاة والفقهاء؛ لكونه موضوعاً شائكاً ودقيقاً، وتصعب صياغة نظرية محكمة له.

وخلص الباحث بالنتيجة إلى أن سلطة الإدارة التقديرية تتسع وتضيق بالنسبة إلى كل ركن من أركان القرار الإداري الخمسة؛ لتتمتع بالقدر المناسب من الحرية بحيث تُبأشر وظيفتها على النحو الأمثل، وأن المرجع في تمتع الإدارة بسلطة التقدير هو القانون بمعناه الواسع، حيث تكون لها هذه السلطة عندما لا يكون مسلكها محدداً ومنصوصاً عليه مُقدماً بالقانون، أما حين يتولى القانون تنظيم عنصر من عناصر القرار الإداري بقواعد أمره مُلزمة فإن الإدارة في هذه الحالة تكون مُلزمة باتباع تلك القواعد وتتقي سلطتها التقديرية في صدد هذا العنصر من القرار الإداري.

الكلمات المفتاحية: القرار الإداري / السلطة التقديرية / ركن الاختصاص / ركن الشكل / ركن الغاية / ركن السبب / ركن المحل.

* استاذ في قسم القانون العام بكلية الحقوق - جامعة دمشق.

Placement of discretion in the administrative decision

Dr. Najm Alahmad*

Majd Hannawy**

(Received 6 /5 /2020 . Accepted 23/ 4 /2020)

□ ABSTRACT □

The purpose of this research is to examine the position of discretionary authority in every pillar of the administrative decision, considering that this authority is one of the most important and controversial issues of administrative law at all.

The researcher concluded that the discretionary authority is widening and narrowing for each of the five pillars of the administrative decision to provide the administration the appropriate amount of freedom to carry out its function optimally. The reference in the administration's discretion is the law in its broad sense, where it has such authority when its conduct is not defined and provided for in law.

But if the law regulates an element of the administrative decision by binding rules, the administration in this case is obliged to follow these rules and its discretion in respect of this element of the administrative decision is discharged.

Key words: Administrative decision / Discretion / Pillar of jurisdiction / Pillar of form / Pillar of reason / Pillar of purpose / Pillar of Content.

* Professor at the Department of Public Law, Faculty of Law, Damascus University.

** Postgraduate student in the Department of Public Law, Faculty of Law, Damascus University.

مقدمة:

يُعطي القانون السلطة التقديرية لهيئات الإدارة، والتي تتصب على بعض أركان القرار الإداري من دون البعض الآخر، فتتخذ القرار أو لا تتخذه، وتختار الوقت المناسب، والسبب الملائم، وتحدّد محل القرار، وتختار شكله. وللوقوف على موضع السلطة التقديرية في القرار الإداري الذي تُعبّر الإدارة به عن إرادتها يجدر بنا البحث عن هذه السلطة في كلّ عنصرٍ من عناصر القرار الخمسة.

الدراسات السابقة:**١- دراسة (نوح)****عنوان الدراسة: (السلطة التقديرية للإدارة)**

عرّفت هذه الدراسة السلطة التقديرية للإدارة، وبحثت في الأساس القانوني لهذه السلطة، ومبرراتها، ومجال عملها، والرقابة القضائية على نواحي استخدامها في القرارات الإدارية وخاصة في اجتهاد القضاء السوري، وخُصت الدراسة إلى أنّ الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة قد بلغت ذروتها لدى القضاء الإداري السوري في إطار قضاء الاستملاك، حتى وصلت إلى درجة حلول القضاء محلّ الإدارة في اتّخاذ القرار الاستملاكي، وتجلّى ذلك حين تخطى الإدارة في بيان الأساس القانوني للاستملاك فيقوم القاضي في هذه الحالة بإعلان انعدام القرار الاستملاكي الذي لم يقم على السند القانوني الصحيح، ومن ثمّ يحلّ الأساس القانوني الصحيح محلّه، وهذه العملية تمثّل إعادة إصدار للقرار الاستملاكي؛ لأنّ القرار الذي أصدرته الإدارة أساساً أصبح معدوماً.

٢- دراسة (مصطفى، ٢٠٠٨)**عنوان الدراسة: (السلطة التقديرية في إصدار القرارات الإدارية)**

تحدّثت هذه الدراسة عن المقصود بالسلطة التقديرية، والأساس القانوني لها، ومجالاتها وإلى أي مدى يُمكن القول بوجود مجالٍ منفصلٍ لكلّ من السلطة التقديرية والاختصاص المقيّد، وإمكانية قيام هاتين السلطتين بجوار بعضهما البعض ضمن القرار الإداري الواحد بحسب الركن الذي تنصبّ عليه كلّ سلطةٍ منهما، واعتمدت هذه الدراسة على القرارات الحديثة والقديمة للقضاء الإداري الجزائري والقضاء المقارن، وخلصت إلى أنّ السلطة التقديرية سلطة قانونية يتوافق وجودها مع مبدأ المشروعية بحسبان هذه السلطة إحدى وسائل تنفيذ القانون.

مشكلة البحث:

إنّ كلّ عملٍ إداريٍّ إنّما يحتوي في الواقع على قدرٍ من السلطة التقديرية والاختصاص المقيّد معاً، وقد تصل السلطة التقديرية أحياناً في إطلاقها إلى حدٍّ بعيدٍ، وقد تتضاءل أحياناً أخرى لحدٍّ شديدٍ بحيث تطغى عليها فكرة الاختصاص المقيّد، ولكن يتعدّر القول بوجود عملٍ يحتوي على سلطةٍ تقديريةٍ مطلقةٍ أو اختصاصٍ مقيّدٍ خالصٍ، وهنا تظهر مشكلة البحث بتحديد موضع السلطة التقديرية في القرار الإداري بحسب كلّ ركن من أركانه الخمسة.

أهمية البحث:

تقوم أهمية دراسة موضع السلطة التقديرية في القرار الإداري انطلاقاً من أنّه لا يمكن إعمال السلطة التقديرية إلّا بالنسبة إلى بعض العناصر المكوّنة للقرار الإداري، فلا يمكن بأيّ حال أن تتسع هذه السلطة لتشمل جميع عناصر القرار الإداري، ومن هنا يلزم أن نبيّن بدقّة متى يُمكن تقييد القرار الإداري؟ ومتى يجوز إطلاق الحرية للإدارة في شأنه؟

وفي أيّ من عناصره؟ وذلك حتّى تتسوّى معرفة المجالات التي تظهر فيها السلطة التقديرية للإدارة في صدد القرارات الإدارية، ولهذا أهمية كبيرة عند تطبيق الرقابة القضائية على تلك القرارات.

هدف البحث:

يتمثّل الهدف الأساس والجوهريّ من هذه الدراسة في إبراز مدى أهميّة موضوعها، كونه يتناول أحد أهمّ مواضيع القانون الإداري، وهو بذلك محاولةً للباحث من خلال هذا العمل المتواضع لتقديم إضافة ولو يسيرة قد تُساعد الباحثين على تعزيز الاهتمام بهذا الموضوع من زوايا مختلفة، هذا من الناحية العلمية، أمّا من الناحية العملية فإنّ معرفة موضع السلطة التقديرية في القرار الإداري لا بدّ وأن يُسهّل عمل القاضي الإداري لدى بسط رقابته على هذا القرار.

فرضيات البحث:

- تتصبّ السلطة التقديرية للإدارة على ركن الشكل في القرار الإداري.
- تتصبّ السلطة التقديرية للإدارة على ركن الاختصاص في القرار الإداري.
- تتصبّ السلطة التقديرية للإدارة على ركن السبب في القرار الإداري.
- تتصبّ السلطة التقديرية للإدارة على ركن المحلّ في القرار الإداري.
- تتصبّ السلطة التقديرية للإدارة على ركن الغاية أو الهدف في القرار الإداري.

منهج البحث:

سيعتمد الباحث في هذه الدراسة على المنهج التحليليّ بإيجازٍ غير مُخلٍّ بصدد الإلمام بكافة الجوانب المختلفة لموضوع هذه الدراسة، والمتمثّل في موضع السلطة التقديرية في القرار الإداري، وذلك من أجل تحليل الآراء الفقهية وأحكام المحاكم ذات الصلة، وصولاً إلى الأهداف التي ترمي إليها الدراسة.

أولاً: السلطة التقديرية وركن الشكل:

يُعدّ عنصر الشكل في القرار الإداري المظهر الخارجيّ الذي تُسبغه الإدارة على القرار الإداري للإفصاح عن إرادتها والإجراءات التي تتبّعها في إصداره، ومن ثمّ فهو قواعدٌ تحدّد كيفية ممارسة الإدارة لسلطتها في إصدار القرار الإداري، وتبيّن المظهر الخارجيّ لإرادة السلطة الإدارية بغضّ النظر عن موضوع هذه الإرادة. والأصل أن الإدارة غير مقيدة في الإفصاح عن إرادتها بشكلٍ مُعيّنٍ إلا إذا نصّ القانون على خلاف ذلك؛ بأن استلزم (مثلاً) كتابة القرار أو استوجب إصداره اتخاذ إجراءاتٍ مُحددة، أما إذا لم يتدخل القانون في هذا الشأن، فإن كلّ ما يحمل معنى اتجاه إرادة الإدارة إلى إحداث أثر قانوني، إنما ينطوي على قرار إداري¹.

ولذلك فقد يكون القرار الإداري مكتوباً وقد يكون شفويّاً، كما قد يكون إيجابياً، وقد يكون سلبياً وذلك بسكوت الإدارة أو امتناعها عن اتخاذ عملٍ أو قرارٍ كان يجب عليها اتخاذه، فإذا رتب القانون على هذا السكوت أو الامتناع أثراً

(¹) جمال الدين محمود: القرار الإداري والسلطة التقديرية للإدارة - دراسة مقارنة بين دولة الإمارات ومصر وفرنسا، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات، العدد الثالث، سنة ١٩٨٩، ص ٣٣٣-٣٣٤.

قانونياً مُعيناً، فإنه يُعتبر بمثابة القرار الإداري السلبي^٢. والإفصاح عن الإرادة قد يكون صريحاً وقد يكون ضمناً في أي حال لا يدع مجالاً للشك في حقيقة ما اتجهت إليه الإدارة، بأن كان القرار يحمل في طياته الدليل القاطع الواضح على اتجاه إرادة الإدارة في شأن موضوعه، أو إذا كانت وقائع وإجراءات تنفيذ القرار الإداري كافيةً للدلالة على اتجاه إرادة الإدارة إلى ترتيب الأثر القانوني عليه^٣.

وقد يوجب القانون على جهة الإدارة أن تتخذ بعض الإجراءات التمهيدية أو التحضيرية السابقة على اتخاذ القرار^٤، وقد يتطلب القانون الالتجاء لإجراءات مُعينة مثل استشارة بعض الجهات الفنية أو القانونية أو المالية قبل اتخاذ القرار، وكذلك إذا اشترط القانون منح مهلة زمنية للأفراد قبل إصدار القرارات المتصلة بهم، أو إذا اشترط القانون على الإدارة ضرورة اتخاذ إجراءات مُعينة لإبلاغ الجهة الطبية المختصة لتوقيع الكشف الطبي على الموظف الذي يبلغ بمرضه وينقطع عن العمل لهذا السبب^٥.

فإذا خالفت الإدارة القانون، ولم تلتزم بما يتطلبه الشكل من إجراءات، فإن قرارها يقع باطلاً إذا تعلّق الأمر بمخالفة للشكل بصورة جوهرية، فإذا لم يُحدّد (أي القانون) شكلاً مُعينةً كان لها اختيار الشكل الذي ترى أن تُصدر قرارها فيه^٦.

ثانياً: السلطة التقديرية وركن الاختصاص:

يُقصد بالاختصاص القدرة أو الصلاحية القانونية التي تتمتع بها سلطة إدارية مُعينة لمباشرة عمل إداري مُعين، أو صدور القرار الإداري من الشخص المُختص بإصداره قانوناً. وقواعد الاختصاص مصدرها القانون، واللوائح المُختلفة، وهي من تُحدّد لكلّ عضوٍ من أعضاء السلطة الإدارية نطاق مهام ووظائفه أو إصدار القرارات الإدارية، وذلك من حيث الاختصاص الموضوعي أو الإقليمي أو المكاني^٧.

ويُمكن القول إنه بالنسبة إلى عنصر الاختصاص في القرار الإداري، فإن السلطة الإدارية لا تملك أية حرية في التقدير بشأنه، فليس هناك من قاعدة قانونية مُنظمة لأحد أوجه النشاط الإداري إلا وتحدّد الشخص أو الجهة الإدارية

(٢) ومثال ذلك، اعتبار الاستقالة المقدمة من الموظف العام مرفوضة بعد مضي شهر من تاريخ تقديمها إذا سكتت الإدارة عن الرد عليها صراحة، واعتبار فوات ستين يوماً على تقلم تظلم إلى جهة الإدارة التي أصدرت القرار أو السلطات الرئاسية دون أن تجيب عليه تلك السلطات المختصة بمثابة وفض للتظلم.

(٣) كما لو تم القبض على شخص دون أن يكون هناك قرار صريح بذلك فإن هذا التصرف (القبض عليه) له دلالة واضحة على قصد الإدارة ومن ثم يكون هذا التصرف له كل مقومات القرار الإداري كتصرف متجه إلى إحداث أثر قانوني وهو القبض على هذا الشخص.

أنظر: جمال الدين محمود: مرجع سابق، ص ٣٣٤-٣٣٥.

(٤) فمثلاً في خصوص تأديب الموظفين قد يتطلب القانون ضرورة إعلام صاحب الشأن لسماع أقواله والترخيص له بالاطلاع على بعض الأوراق والتحقيق معه لسماع دفاعه والتحقق منه وذلك تمهيداً لاتخاذ القرار التأديبي.

(٥) جمال الدين محمود: مرجع سابق، ص ٣٣٥.

(٦) أنظر: الحلو ماجد: القانون الإداري - ذاتية القانون الإداري - المركزية واللامركزية - الأموال العامة - الموظف العام - المرافق العامة - الضبط الإداري - القرار الإداري - العقد الإداري - السلطة التقديرية - التنفيذ المباشر - نزع الملكية للمنفعة العامة - التحكيم الإداري - الحجز الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، سنة ١٩٩٦، ص ٦١٢.

(٧) أنظر: محمد علي: الوجيز في القضاء الإداري - مبدأ المشروعية - دعوى الإلغاء - دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، سنة ٢٠٠٩، ص ١٠١.

المُختصة بممارسة هذا النشاط أو إصدار القرارات ذات الصلة به ونوعها. ولذلك فإن صدور مثل هذه القرارات من شخص إداري آخر غير الذي حددته قاعدة القانون، يعني انتهاكاً لعنصر الاختصاص، ويشوب القرار عيب عدم الاختصاص. وهو ما يُفيد عدم التمتع بممارسة سلطة معينة سواء كانت هذه السلطة تقديرية بالكامل أو تقديرية في جزء منها، أو كانت مُقيّدة بالكامل أو في جزء منها، وهذا يعني أنه لا توجد علاقة نهائياً بين عنصر الاختصاص من ناحية وفكرة السلطة التقديرية أو المقيدة من ناحية أخرى^٨.

وبناء على ما تقدّم، فإنه يُمكن تحديد أحوال عدم الاختصاص بالآتي^٩:

١ - **عدم الاختصاص الموضوعي:** وهو يتحقّق إذا أصدرت جهة إدارية قراراً في موضوع لا تملك قانوناً صلاحية إصدار قرار بشأنه لأنه يدخل في اختصاص جهة إدارية أخرى سواء كانت جهة موازية لها في المستوى والدرجة، كاعتداء الوزير على اختصاص نهائي لوكيل الوزارة أو رئيس إحدى المصالح التابعة له، أو جهة إدارية أعلى منها كاعتداء مدير عام لإحدى الإدارات على اختصاص منعه لوكيل الوزارة أو للوزير.

٢ - **عدم الاختصاص المكاني:** وهو ما يتحقّق عندما يُصدر أحد الموظفين في السلطة الإدارية قراراً يتجاوز به الدائرة أو النطاق الإقليمي الذي له أن يُمارس فيه اختصاصاته، ومن ثم الاعتداء على اختصاص الموظف أو الجهة التي يتبعها المكان الذي صدر بشأنه القرار الإداري، كأن يُصدر محافظ إقليم معين قراراً يسري على إقليم آخر مجاور أو متاخماً لإقليمه، أو أن يصدر عن حكومة إمارة معينة، قراراً يسري على الإمارة المجاورة لها، والواقع أن مثل هذا العيب نادر الوقوع نظراً لأن الحدود الإقليمية تكون دائماً على درجة كبيرة من الوضوح؛ بما يجعل الدائرة المكانية للاختصاص واضحة لدرجة لا تسمح بالتداخل أو التضارب.

٣ - **عدم الاختصاص الزمني:** وهو ما يحدث إذا باشر موظف ما اختصاصه في إصدار قرارات إدارية معينة قبل أو بعد تحقّق صلاحيته القانونية في إصدار هذا القرار، كأن يُصدر وكيل الوزارة قراراً تأديبياً ضد موظف قبل أن يتمّ تعيينه أو ترفيقه بصفة نهائية إلى درجة وكيل الوزارة، أو أن يُصدر هذا القرار بعد انتهاء خدمته بالاستقالة مثلاً أو فصله منها. ففي هذه الأحوال جميعها يشوب القرار الإداري عيب عدم الاختصاص فيجعله قابلاً للإبطال - بالرغم من وجوده - بحيث إذا طعن ضده بالإلغاء جاز للقاضي الإداري الحكم بإلغائه بعد التحقّق من عدم مشروعيته لمخالفته قواعد الاختصاص^{١٠}.

(٨) وأساس ذلك، أن الاختصاصات المحددة لكل سلطة ليست حقوقاً قابلة للتصرف فيها بغير قيود، فالاختصاص الذي يقرر لجهة إدارية معينة تُراعى فيه ضمانات خاصة تكفل قيام هذه الجهة مباشرة ذلك الاختصاص على نحو يحقق أهدافه ويؤمن الأفراد ضد المساس بحقوقهم إلا بالقدر الذي تقتضيه المصلحة العامة، ولذلك فإن النصوص المحددة للاختصاص هي نصوص أمرة، ومن ثم فإن الاختصاص لا يُفترض، كما أنه إذ ثبت بنصّ مُعيّن لا يجوز التوسّع فيما ورد به النصّ أو الاجتهاد في مجاوزة نطاقه. ولذلك استقرّ القضاء الإداري على أنه إذا تخلّى القانون عن تنظيم اختصاص إداري مُعيّن بأن لم يعهد به إلى جهة إدارية مُحدّدة أو موظفٍ مُعيّن. فإن الجهة التي تختص بذلك هي الجهة أو الموظف الذي يتفق هذا الاختصاص مع واجبات وظيفته.

أنظر: جمال الدين محمود: مرجع سابق، ص ٣٣٦-٣٣٧.

(٩) أنظر: جمال الدين محمود: مرجع سابق، ص ٣٣٨-٣٣٩.

(١٠) وفي هذا الخصوص فإنه يجد التنويه إلى مفهوم تفويض السلطة بأنه: «العملية التي يقوم من خلالها المسؤول بمنح مرسوميه التفويض اللازم لمساعدته في اتخاذ القرارات الخاصة والمهمة، وإعطائهم المرونة والحرية المناسبة في العمل وصولاً لتحقيق الأهداف التي ترمي إليها المنظمة التي يديرها».

ونتيجة لانعدام حرية التقدير بصدد عنصر الاختصاص، فإن هذا العنصر يُعدُّ من النظام العام، بمعنى أنه لا يجوز الاتفاق على مخالفته بين الجهات الإدارية والأفراد ذوي المصلحة، كما لا يجوز التنازل عن التمسك بهذا العيب من قبل الأفراد أو تصحيح القرار بإجراء لاحقٍ من قبل الإدارة كإجازة أو التصديق من جانب المختصّ أصلاً بإصدار القرار^{١١}.

ثالثاً: السلطة التقديرية وركن السبب:

السلطة التقديرية وركن السبب:

بدايةً، إنَّ سبب القرار الإداري هو الحالة الواقعية أو القانونية الخارجة عن نيةٍ وقصدٍ مُصدر القرار والتي تُملي عليه إصداره لإحداث مركزٍ قانونيٍّ مُعيَّن. وفي ذلك تقول المحكمة الإدارية العليا الآتي: «إنَّ ركن السبب هو العنصر القانوني أو الواقعي الذي يحدو بالإدارة إلى إصدار القرار ويحملها على التدخّل بقصد إحداث أثرٍ قانونيٍّ مُعيَّن هو محلُّ القرار الإداري ابتغاء الصالح العام، الذي هو غاية القرار»^{١٢}.

ولبحث مجال التقدير والتقييد في عنصر السبب، لابد من الإشارة إلى أن النزاع بخصوص هذا الركن لا يخرج

عن إحدى الصور الثلاث الآتية^{١٣}:

١- قد يكون مثار النزاع هو البحث في صحّة قيام الحالة التي تدخلت الإدارة على أساسها:

هل حدثت القلاقل والاضطرابات التي تذرعت بها الإدارة لاستعمال سلطة البوليس الإداري؟ وهل ارتكب الموظف الجريمة التأديبية التي عوقب من أجلها؟ لقد سلّم مجلس الدولة في فرنسا وفي مصر بأن هذا الجانب لا تستقل الإدارة بتقديره، بل يخضع لرقابة القضاء، فيلغي القرارات الإدارية إذا ثبت أن الأسباب التي تذرعت بها الإدارة معدومة^{١٤}.

ولمزيد من التفاصيل راجع: درويش ماهر والشمري إبراهيم: تفويض السلطة الأسلوب الأمثل لرفع كفاءة الأداء الوظيفي (دراسة لآراء عينة من المدراء في الشركة العامة لصناعة الأسمدة، المنطقة الوسطى، الكوفة)، مجلة الإدارة والاقتصاد، العدد ٨٢/، سنة ٢٠١٠، ص ٦٥.

(١١) والجدير بالذكر، يملك القاضي أن يتصدى من تلقاء نفسه بإثارة هذا العيب وفحصه دون اشتراط طلب أحد الخصوم لذلك، كما أن حالة الاستعجال لا تبرر للإدارة مخالفة قواعد الاختصاص؛ ما لم تصل هذه الحالة إلى مرتبة الظروف الاستثنائية، ومن ثم تتحول إلى حالة ضرورة تبرر هذه المخالفة تحت رقابة القضاء.

(١٢) ويضرب الفقه مثلاً لتوضيح ذلك المفهوم بالقرار التأديبي الصادر بتوقيع جزاء على موظف معين، فسبب هذا القرار هو المخالفة الإدارية أو المالية التي ارتكبتها الموظف فدفعت الإدارة إلى إصدار القرار الجزائي، كما أن وقوع اضطرابات تخل بالأمن يمثل سبب اتخاذ قرارات الضبط أو البوليس الإداري، كالقرار بفض اجتماع أو بالقبض على بعض الأشخاص، وأن تقدم الاستقالة من جانب الموظف هو سبب القرار الصادر بقبول الاستقالة.

أنظر: محمد علي: مرجع سابق، ص ١٠٤.

(١٣) أنظر: الطماوي سليمان: النظرية العامة للقرارات الإدارية - دراسة مقارنة، دار الفكر العربي للطباعة والنشر، سنة ١٩٥٧، ص ٤٥-٤٩.

(١٤) ومن أحكام مجلس الدولة المصري في هذا الخصوص حكمه الصادر سنة ١٩٥٣ وقد جاء فيه الآتي: «إن الجزء التأديبي، كأى قرار إداري يجب أن يقوم على سبب يبرره، والسبب في الجزء التأديبي هو الجريمة التأديبية التي تدفع الرئيس الإداري إلى التدخل بسلطته الملزمة ليحدث في حق الموظف مركزاً قانونياً معيناً هو العقوبة التأديبية التي يوقعها عليه ابتغاء مصلحة عامة في حسن سير العمل. وقد يكون مثار النزاع من هذه الناحية، ناحية السبب، هو التحقق من صحّة قيام الأفعال المنسوبة إلى الموظف، وهل هي مستخلصة استخلاصاً سائغاً من أصول تنتجها، وليس

٢ - قد يكون مثار النزاع هو التكييف القانوني للوقائع التي تدرعت بها الإدارة:

فإذا ثبت أن الأعمال التي تُسبب إلى الموظف صحيحة من الناحية الواقعية، أو مُستمددة من أصول ثابتة في الأوراق كما يقول مجلس الدولة المصري، وأن الموظف قد ارتكبها فعلاً، فهل تتوافر في هذه الأفعال الشروط القانونية التي تجعل منها جريمةً تأديبيةً في نظر القانون؟

يُخضع مجلس الدولة في فرنسا ومصر هذا الجانب لرقابته أيضاً، وفي هذا الصدد يقول مجلس الدولة المصري أيضاً في قراره الصادر سنة ١٩٥٣ الآتي: «وقد يكون مثار النزاع من هذه الناحية، أي ناحية السبب، التكييف القانوني لهذه الأفعال بفرض حصولها، وهل تكون جريمةً تأديبيةً طبقاً للقانون، وليس من شك أن سلطة الإدارة من هذه الناحية هي سلطةٌ محدّدة»^{١٥}.

من شك في أن سلطة الإدارة من هذه الناحية ليست سلطةً تقديرية، بل هي سلطةٌ محددةٌ بحدود القانون وقيوده ومن ثم كانت رقابة المحكمة للقرار في هذه الحدود وتلك القيود هي رقابة قانونية، تتحرى بما مدى مطابقة القرار الإداري للقانون أو عدم مطابقتها.

كما قضى مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء القرار الصادر بفصل عمدة بحجة أنه لم يسهر على تحقيق الوفاق اللائق بجزاءة، إذا ثبت أن هذا الاتهام باطل، وكان حكمه في هذا الخصوص فاتحةً قضائه في هذا الصدد، وقد صدر سنة ١٩١٦ حكماً مشهوراً في إحدى القضايا التي ينظر بها مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء قرارات إحالة الموظفين إلى المعاش بناءً على طلبهم، إذا ثبت أن الموظف لم يقدم طلباً للإحالة إلى المعاش.

ولذات السبب حكم مجلس الدولة المصري بإلغاء العقوبة التي وقعت على موظف بحجة أنه تسبب في ضياع كمية من الأخشاب، حيث ثبت أنه لم يفقد منه شيء. وبإلغاء القرار الصادر بإحالة موظف إلى الاستبداد بحجة مرضه، إذا ثبت أن الموظف عند صدور هذا القرار لم يكن مريضاً بل كان يزاول عمله. وبإلغاء قرار إبعاد أحد الأجانب إذا بني الإبعاد على أسباب غير صحيحة. وبإلغاء القرار الصادر بتخطي أحد الموظفين للترقية، بحجة أنه ارتكب بعض المخالفات إذا ثبت أن المخالفات التي نسبت إليه غير صحيحة.

أنظر: الطماوي سليمان: مرجع سابق، ص ٤٥-٤٧.

(١٥) ومن أحكام مجلس الدولة الفرنسي في هذا الخصوص، حكمه الصادر سنة ١٩١٤ في إحدى القضايا والتي تنحصر وقائعها في أن أحد الأفراد طلب ترخيصاً لإقامة بناء في ميدان بباريس، فرفضت الإدارة طلبه بحجة أن البناء المطلوب سيلحق ضرراً بمكان أثري وفقاً للمادة ١١٨/ من قانون سنة ١٩١١، فلما بحث مجلس الدولة هذا الأمر، ظهر له، أنه وفقاً للقانون المذكور لا يدخل هذا الميدان في عداد الأماكن الأثرية، وبالتالي تكون الإدارة قد أخطأت في التكييف القانوني، ومن ثم فقد ألغى قرارها. ومن أحكام مجلس الدولة المصري في هذا الخصوص حكمه إذا كان للإدارة أن ترخص في تقدير ملائمة قبول أو عدم قبول استقالة الموظف، إلا أن مسألة ما إذا كانت الاستقالة تعتبر قد تمت أو أنها لم تتم قانوناً في حالة ما إذا سحب الموظف طلب الاستقالة قبل أن تقرر الإدارة قبولها، وهي بلا ريب من النواحي القانونية في القرار الإداري مما يخضع لرقابة المحكمة. كما أخضع مجلس الدولة المصري لرقابته رفض الإدارة منح ترخيص بفتح محال عام بحجة قربها من أماكن العبادة لأن مسألة القرب أو البعد من الممكن العامة من النواحي القانونية التي يملك القضاء بمراقبتها. وبنفس المعنى يقرر أنه إذا كان لوزارة المواصلات حق تقدير الظروف عند منح أو منع الترخيص باستعمال سيارات النقل، إلا أن سلطتها في ذلك ليست مطلقة، بل يجب أن يكون قرارها على أساس من الوقائع المادية الصحيحة، وأن يكون تقدير هذه الوقائع تقديراً سليماً، وللمحكمة في حدود رقابتها للقرار أن تقدر تلك الوقائع التقدير السليم لتنزل حكم القانون على مقتضاه. ومن الأمثلة ذات الدلالة الخاصة في هذا الصدد، حكمه الصادر سنة ١٩٥٤ والذي جاء فيه: «إن خطورة الشخص والنظام، لكي يكون سبباً جدياً يرر اتخاذ أمراً بالقبض على المدعي واعتقاله يجب أن يستمد هذه وقائع حقيقة منتجة في الدلالة على هذا المعنى، وأن تكونت هذه الوقائع أفعالاً معينة يثبت ارتكاب الشخص لها، ومرتبطة ارتباطاً مباشراً بما يراد الاستدلال عليه بها، ومجرد انتماء الشخص (لو صح) إلى جماعة ذات مبادئ منطرفة أو منحرفة عن الدستور أو النظام الاجتماعي لا يعني (حتماً وبذاته) اعتباره من الخطرين على الأمن بالمعنى المقصود من هذا اللفظ على مقتضى قانون الأحكام العرفية، ما دام لم يرتكب (فعالاً وشخصياً) أموراً من شأنها أن تصفه حقاً بهذا الوصف».

أنظر: الطماوي سليمان: مرجع سابق، ص ٤٨-٤٩.

٣ - قد يكون مثار النزاع في تقدير الخطورة المحتملة من الوقائع الثابت حدوثها:

وهذه الصورة الثالثة والأخيرة من صور النزاع، فإذا كان قد ثبت أن الموظف ارتكب الأفعال المنسوبة إليه، وأنها تكون الجريمة التأديبية، وإذا كان قد ثبت حدوث القلاقل والاضطرابات التي تدخلت سلطة البوليس على أساسها، فإن تقدير خطورة العمل في ذاته، والنتائج التي قد تترتب عليه من الجوانب التقديرية التي تستقل الإدارة والترخيص فيها دون معقّب من القضاء الإداري، وهذا هو المسلم به في فرنسا كقاعدة عامة، وما أعلنه مجلس الدولة المصري في حكمه الصادر سنة ١٩٥٣، حيث يقول: «إذا كانت الإدارة في الأصل تملك حرية وزن مناسبات العمل وتقدير أهمية النتائج التي تترتب على الوقائع الثابت قيامها، والتي من أجلها تتدخل لإصدار قرارها».

رابعاً: السلطة التقديرية وركن المحل:

يُعرف محل القرار الإداري أنه: مضمون الأثر القانوني الذي ينتج عنه حالاً ومباشرةً، ولكي يكون القرار الإداري صحيحاً من حيث عنصر المحل فيه، يلزم أن يكون هذا المحل جائزاً قانوناً، فالإدارة عندما تُريد أن تُرتب أثراً قانونياً مُعيناً من خلال ما تُصدره من قراراتٍ عليها أن تلتزم جانب القواعد القانونية التي تصدر قراراتها بالاستناد إليها فلا تخالفها أو تخرج عليها.

كما يعرف المحل في القرار الإداري بأنه الأثر الذي يترتب عليه، فمن أركان القرار الإداري أن يكون له محلٌّ، وهو المركز القانوني الذي تتجه إرادة مُصدر القرار إلى إحداثه. والأثر القانوني الذي يترتب عليه مباشرةً وفي الحال، وهذا الأثر هو إحداث حالة قانونية جديدة، أو تعديل مركز قانوني قديم أو إلغائه^{١٦}.

والسؤال هنا، ما هي السلطة التي تملكها الإدارة تجاه عنصر المحل في القرار الإداري؟

يُمكن القول إن مُعظم الاختصاص التقديري للإدارة يكمن في عنصر المحل، ويكون ذلك على النحو الآتي:

١ - حرية الإدارة في أن تتدخل أو تمتنع: فإذا لم يُحتمّ المشرّع على الإدارة أن تتدخل إذا تحققت أسباب معينة، فإن مجرد تحقق أسباب تُجيز تدخل الإدارة لا يلزمها بالتدخل، وعلى هذا الأساس إذا ارتكب موظف خطأً تأديبياً، فإن الإدارة لسبب أو لآخر قد ترى صرف النظر عن هذا الخطأ، وعدم إصدار قرارٍ إداريٍّ بتوقيع عقوبةٍ على الموظف المُخطئ، كما أن مجرد قيام اضطراباتٍ وقلاقلٍ لا يُحتمّ على الإدارة استخدام سلطات البوليس لقمعها، فقد ترى الإدارة أن تدخلها قد يزيد النار اشتعالاً، وأن تلك القلاقل ستنتهي من تلقاء نفسها^{١٧}.

فإذا لم يلزم المشرّع الإدارة بالقيام بعملٍ معينٍ فإنها حرةٌ في أن تتدخل أو تمتنع، ولهذا فإن القاعدة المسلم بها أن الإدارة حرةٌ في إنشاء المرافق العامة، وأن مجرد شعور الأفراد بالحاجة إلى خدمةٍ معينةٍ لا يلزم الإدارة بإنشاء المرفق

(١٦) أنظر: جمال الدين محمود: مرجع سابق، ص ٣٤٤.

فالقرار الإداري الصادر بترقية موظف يكون محله وضع هذا الموظف في المركز القانوني الجديد الذي تحدده القوانين واللوائح التي تحكم هذه الترقية، ويمثل الأثر القانوني الذي توجهت نية الإدارة من أجل تحقيقه، كما أن القرار الإداري الصادر بفصل موظف من عمله يكون محله قطع العلاقة الوظيفية التي تربط بين الموظف من جهة والإدارة من جهة أخرى، لأن هذا هو الأثر المباشر لهذا القرار.

أنظر: محمد علي: مرجع سابق، ص ١٠٦.

(١٧) أنظر: الطماوي سليمان: مرجع سابق، ص ٥٠-٥١.

اللازم لإشباع تلك الحاجة، لأن ذلك مما تترخص فيه الإدارة، أما حين يُحتمّ المشرّع على الإدارة القيام بمرفقٍ معيّن، فإن سلطة الإدارة التقديرية تختفي ليحل محلها اختصاصٌ مقيّد^{١٨}.

ولهذا فإن القاعدة المُسلم بها أنّ الإدارة حرّة في إنشاء المرافق العامة، وإنّ مُجرّد شعور الأفراد بالحاجة إلى خدمةٍ معيَّنة لا يُلزم الإدارة بإنشاء المرفق الضروري لإشباع تلك الحاجة، لأن ذلك مما تترخص فيه الإدارة^{١٩}.

٢ - سلطة الإدارة في اختيار وقت التدخل: إذا ألزم المشرّع الإدارة بموجب نصّ قانوني أن تُصدر قرارها في وقتٍ محدّد فسلطة الإدارة في هذه الحالة تكون مقيّدة، أما في حالة عدم وجود إلزام قانوني بالتدخل في وقتٍ معيّن فإن سلطة الإدارة هذه المرة تكون تقديرية بحيث يُمكن لها أن تختار الوقت المناسب لاتخاذ القرار^{٢٠}.

ولقد سلّم بهذا الأمر مجلس الدولة الفرنسي منذ أمدٍ بعيدٍ، وسلّم به مجلس الدولة المصري أيضاً في أحكامٍ كثيرةٍ منها حكمه الصادر سنة ١٩٤٥ والذي يقول فيه الآتي: «... إن دعوة الإدارة لانتخاب العمدة قبل الانتخاب بيومٍ واحدٍ، مسألة تقديرية لا تُبطل الانتخاب، لأن المادة العاشرة من القانون رقم /١٤١/ لسنة ١٩٤٧ لم تُحدّد موعداً معيَّناً للإعلان بل يكفي حدوث هذا الإعلان في أيّ وقتٍ قبل يوم الانتخاب، خصوصاً أنّ هناك ما يستلزم الاستعجال لمقتضيات أعمال الإدارة أو الأمن العام»^{٢١}.

ومن هنا فإن اختيار الوقت للتدخل يُعدّ من أبرز عناصر السلطة التقديرية للإدارة، فالمُسلم به أنّه إذا لم يفرض المشرّع على الإدارة أن تتدخل خلال فترةٍ معيَّنة، فإنّها حرّة في وقت تدخلها حتى ولو كانت مُلزماً أصلاً بإصدار القرار

(١٨) أنظر محمد علي: مرجع سابق، ص ١٠٧.

(١٩) ومثال ذلك المرافق التي نص عليها في المادتين الثامنة والتاسعة من القانون رقم /٦٦/ لسنة ١٩٥٥ من قانون المجالس البلدية المصري، فهاتان المادتان تلزمان المجالس البلدية بالقيام ببعض المرافق المحلية المهمة مثل تخطيط البلد، وشق الشوارع وتعبيدها وصيانتها، وتوفير المياه الصالحة للشرب، وإنشاء المذابح وإدارتها وإطفاء الحريق... في حدود إمكانياتها المالية بطبيعة الحال، فحينئذ متى توافرت أسباب التدخل، وثبتت حاجة البلدة إلى مرفق من هذا النوع، وكان لدى المجلس البلدي الإمكانيات الكافية لإنشاء هذا المرفق، فإنه يتعين عليه أن ينشئه، فإذا لم يفعل أمكن إجباره على ذلك عن طريق القضاء الإداري أو الرقابة الإدارية التي تمارسها وزارة الشؤون البلدية والقروية. ومن هذا القبيل أيضاً ترخص الإدارة في شغل المناصب العامة، سواء أكان ذلك بالتعيين ابتداءً، أو بالترقية من درجات أدنى، ما لم يقرر القانون غير ذلك بطبيعة الحال.

أنظر: الطماوي سليمان: مرجع سابق، ص ٥١.

(٢٠) وفي هذا المضمار تقول المحكمة القضاء الإداري الآتي:

« ما دام اختيار الوقت للملائم لشغل الدرجات الخالية بالوزارة أمر متروك لتقدير السلطة الإدارية تتصرف بما تراه محققاً للمصلحة العامة، ولا إلزام عليها قانوناً في شغل الدرجات الخالية في ميعاد معين، فلا محل لنعاه المدعي عليها من تراخيها في إصدار القرار بترقية رغم خلو الدرجة...». أنظر: القرار الصادر عن محكمة القضاء الإداري في القضية رقم /٦١٩/ لسنة /٦/ ق، جلسة ديسمبر سنة ١٩٥٢، مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري المصري، السنة السابعة، المجلد الأول، ص /٧٩/ بند ٧٠.

(٢١) والجدير بالذكر أن المشرّع في تقييده لوقت التدخل قد يفرض على الإدارة أن تتدخل حالاً ومباشرة، وحينئذ تنعدم حرية الإدارة بتأتمن في هذه الناحية، وقد يحدث ذلك، والغالب أن يحدد المشرّع فترة معيَّنة للإدارة لكي تتدبر موقفها، ثم يضع قرينة سلبية أو إيجابية على مضي تلك المدة، ومن ذلك أن الإدارة لها أن تترخص في قبول أو رفض استقالة موظف وفقاً لمقتضيات الصالح العام. ولكن حماية حقوق الموظف، نص المشرّع في قانون التوظيف رقم /٢١٠/ لسنة ١٩٥١ على تقييد المدة التي يجوز للإدارة أن تترتب خلالها في إصدار قرارها في هذا الخصوص بالقبول أو الرفض، بثلاثين يوماً من تاريخ تقديم الاستقالة، وبمرور تلك المدة قضى باعتبار الاستقالة مقبولة.

أنظر: الطماوي سليمان: مرجع سابق، ص ٥٤-٥٥.

أو بإصداره على نحو معين، لأنَّ الوقت المناسب لإصدار القرار لا يُمكن تحديده مُقدِّماً في معظم الحالات، ولذلك فإنَّ المشرِّع كثيراً ما يترك للإدارة صلاحية اختيار هذا القرار على ضوء تجربتها وخبرتها السابقة.

٣- سلطة الإدارة في اختيار الأثر القانوني المترتب على القرار الإداري: المُسلَّم به أنَّه إذا لم يفرض القانون على الإدارة تصرُّفاً معيناً، فإنَّها تكون حرةً في اختيار ما تراه مناسباً، ولكي تحقق الإدارة مركزاً معيناً، فإنَّها تملك عدَّة وسائل وضعها القانون تحت تصرُّفها، كما أنَّها حرةً في اختيار الأثر القانوني الذي تراه مناسباً، وفي هذا وذاك تتمتع الإدارة بسلطة تقديرية واسعةٍ لأنَّها أعلم من غيرها بما يجب أن تقوم به لمواجهة الأحوال والظروف المختلفة التي تُصادفها في أثناء إدارتها للمرافق العامة، فيحقُّ لها - والحالة هذه - أن تلجأ إلى وسيلةٍ دون أخرى وأن تُفضِّل طريقةً على غيرها من الطرق^{٢٢}. ويندرج في هذا المجال، نقل الموظف من عملٍ إلى آخر، إذا لم يترتب على ذلك إنقاص في الدرجة أو المرتب أو المزايا في الوظيفة المادية أو الأدبية، وكذلك نقله من مكانٍ إلى آخر في غير المجالات التي يكون النقل فيها مُنطوياً على جزاءٍ غير مشروع^{٢٣}.

بناءً على ما سبق ذكره بالنسبة إلى موضع السلطة التقديرية في ركني السبب والمحل في القرار الإداري فإنه يُمكن القول إن اختصاص الإدارة يكون مقيداً في صدد هذين العنصرين إذا كانت الأسباب مُحددةً بنص القانون بحيث يتم تكييف الوقائع بطريقةٍ حتميةٍ غير إراديةٍ، وكان محل القرار هو نتيجةً منطقيةً لتلك الأسباب، وعلى العكس يكون الاختصاص تقديرياً في هذا الشأن إذا كانت الأسباب وتكييفها تتم بطريقةٍ إراديةٍ غير آليَّة، وكان محل القرار لا يترتب - لا ضرورةً ولا منطقياً - على هذه الأسباب، وإنما يتوقف على إرادة الشخص المُختص بتطبيق القانون.

ففي الحالة الأولى، يكون القرار بمثابة عمليةٍ منطقيةٍ تؤدي فيها المقدمات إلى النتائج، ويمكن مقدماً معرفة القرار الذي سيُتخذ. وعلى العكس من ذلك، في الحالة الثانية، تستحيل معرفة القرار قبل تدخل المُختص بتطبيق القاعدة، وهكذا، فإن السلطة التقديرية يُمكن مباشرتها في صدد عُنصري السبب والمحل في آنٍ واحدٍ وهو الأمر الغالب قانوناً.

خامساً: السلطة التقديرية وركن الغاية أو الهدف:

إن غاية القرار الإداري هي الهدف النهائي الذي يسعى القرار إلى تحقيقه، فهي دائماً تحقيقُ المصلحة العامة أو أحد جوانبها التي يُحددها القانون على سبيل التخصيص، وعلى الإدارة أن تلتزم في قراراتها بهذا الهدف، فإنَّ استهدفت تحقيق غايةٍ أخرى، وقع قرارها باطلاً لعب انحراف السلطة، إلا أنَّه إذا لم يُحدِّد القانون مصلحةً عامةً مُعيَّنة كان للإدارة استهداف أية صورةٍ من صور هذه المصلحة^{٢٤}.

ولبحث مجال التقدير والتقييد في عنصر الغاية أو الهدف، لابد من الإشارة إلى النقاط الآتية^{٢٥}:

(٢٢) إن الملاحظ هنا أن المشرِّع قد اكتفى برسم الخطوط العامة، ثم يترك للإدارة حرية التصرف وفقاً لكل حالة على حدة، باختيار التنظيم الذي تريده أو الوسيلة التي تواجه بها الموقف دون معقب من القضاء.

أنظر: محمد علي: مرجع سابق، ص ١٠٨.

(٢٣) أنظر: الطماوي سليمان: مرجع سابق، ص ٥٥.

(٢٤) أنظر: الحلو ماجد: مرجع سابق، ص ٦١٢.

(٢٥) أنظر: جمال الدين محمود: مرجع سابق، ص ٣٤٧-٣٥٠.

١ - إن القاعدة هنا أنّ السلطات المخوّلة للإدارة ومنها سلطات إصدار القرارات الإدارية ليست غاياتٍ في ذاتها، وإنما هي وسائلٌ لتحقيق غايةٍ محدّدةٍ وحيدةٍ هي تحقيق المصلحة العامة، ومن ثمّ فإنّ تخلف النصوص القانونية المُحدّدة لأهداف التصرفات الإدارية، يعني التزام جهة الإدارة باستهداف المصلحة العامة عند اتخاذها هذه التصرفات والتي من بينها القرارات الإدارية.

٢ - إذا تصدّى المشرّع لتحديد أهداف بعض أنواع القرارات الإدارية، فإنّ الإدارة تلتزم بأن تستهدف من إصدار هذه القرارات الأهداف المُخصّصة والمُحدّدة لها في القانون، فلا يكون لها أن تبتغي هدفاً آخر حتى ولو كان يندرج في نطاق المصلحة العامة، وهو الأمر الذي يُطلق عليه قاعدة تخصيص الأهداف.

٣ - يُعتبر القرار الإداري غير مشروع إذا استهدف غير المصلحة العامة أو غير الأهداف المُخصّصة إذا نصّ القانون عليها، وفي هذه الحالة يشوب القرار الإداري عيب "إساءة استعمال السلطة" أو كما يُطلق عليه أيضاً "عيب الانحراف بالسلطة"، وهو ما يتحقّق إذا استهدف مُصدر القرار مصلحةً شخصيةً له كالانتقام أو الأضرار بالغير أو تحقيق مصلحةٍ ماليةٍ لنفسه أو لغيره.

٤ - من المُسلمّ به أن أهداف التصرف في مجال القانون العام لا تخرج عن تحقيق المصلحة العامة أو النفع العام، ولذلك تذهب غالبية الفقه إلى أنّه ليست هناك في القرار الإداري أية سلطةٍ تقديريةٍ في اختيار الهدف، إذ يتعيّن أن يستهدف القرار الإداري دائماً الغرض المنصوص عليه قانوناً، وفي هذه الحالة التي يُعفل فيها النصّ القانوني تخصيص هدفٍ معيّنٍ لكل قرارٍ على حدة، فإنّ الهدف لا ينبغي أن يخرج عن استهداف تحقيق المصلحة العامة وإلا شاب القرار عيب الانحراف بالسلطة.

٥ - إن الهدف من التصرف الإداري ليس هو المصلحة العامة بذاتها وإنما تحقيق المصلحة العامة، وعليه، فإذا كانت هناك عدّة أهدافٍ من شأنها تحقيق مصلحةٍ عامّةٍ، فإنّ للإدارة أن تختار من بين هذه الأهداف، ولكنّها ليست مُطلقة الحرية في هذا الاختيار، إذ يتعيّن عليها اختيار الهدف الأكثر تحقيقاً للمصلحة العامة^{٢٦}.

٦ - ليس للإدارة سلطة تقديرية في شأن تحديد الهدف من تصرفاتها، وهذا ما يعتنقه القضاء الإداري، ففي حالة تخصيص هدفٍ للإدارة من تصرفاتها، فإنّه لا يجوز اتخاذ أيّ من التدابير أو الإجراءات التي يُجيزها المشرّع لتحقيق هدفٍ آخر مُغايرٍ للهدف الأساسي الذي قصد إليه المشرّع، ولو كان هذا الهدف مُحققاً للصالح العام بمعناه الشامل، وذلك تطبيقاً لقاعدة تخصيص الأهداف، وجزءاً مخالفة تلك القاعدة أنّه إذا أصدرت الهيئة التي خولها المشرّع قراراتٍ

الطماوي سليمان: مرجع سابق، ص ٥٨-٥٩. محمد علي: مرجع سابق، ص ١٠٨-١٠٩. جمال قروف: الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، مذكرة تخرج مقدمة لنيل شهادة الماجستير، جامعة باجي مختار، عنابة، الجزائر، سنة ٢٠٠٦، ص ٢٠١-٢٠٢.
(٢٦) على سبيل المثال: فقد يكون في زيادة الموارد المالية للدولة تحقيقاً للصالح العام نظراً لما يعود على المجتمع من خدمات إضافية نتيجة هذه الزيادة المالية، غير أنه إذا كانت هذه الزيادة لا تتحقق إلا بتقييد بعض الحريات العامة والحقوق الفردية، مثل حرية الصناعة والتجارة وحرية التنقل، فقد يكون من الأجدى تحقيقاً للمصلحة العامة أيضاً، الاستغناء عن تلك الزيادة المالية المتوقعة من التصرف الإداري، في سبيل المحافظة على الحقوق والحريات العامة، ومن ثمّ فليس للإدارة الاختيار بين تحقيق المصلحة المالية للدولة وبين المحافظة على الحقوق والحريات العامة في صدد تصرفاتها أو أعمالها القانونية وإنما يجب عليها المفاضلة والموازنة بينهما لتحديد أيهما أكثر تحقيقاً للصالح العام، أو بالأحرى أيهما يحقق المصلحة العامة الحقيقية فعلاً، إذ أن تعارض هذه الأهداف يعني أن أحدهما فقط هو الذي يحقق المصلحة العامة الحقيقية في حين أن الأهداف الأخرى ليست كذلك، فليس من المنطقي أن توجد في آن واحد مصلحتين عامتين بشأن تصرف واحد.

تتضمن أيًا من تلك التدابير والإجراءات في حدود ما فُرضت فيه وقصدت من ذلك إلى تحقيق هدفٍ يُجاوز نطاق الغاية التي قصد إليها المشرع، كانت تلك القرارات مشوبةً بعيب الانحراف بالسلطة الذي يتمثل في عدم احترام الإدارة باعتبارها مُعبّرةً عن رأي المشرع لركن الغاية من التشريع، ومن ثمّ تكون تلك القرارات باطلةً^{٢٧}.

٧ - أمّا في الحالات الأخرى، فإنّ تحديد الهدف أو بالأحرى المصلحة العامة هو أمرٌ يخضع لولاية القاضي، نظراً لعدم وجود نصّ يُحدّد للإدارة هدفها من ممارسة السلطة، لأنّ الأصل أنّه ليس للجهة الإدارية أن تُمارس الاختصاص المخوّل لها إلا لتحقيق الهدف من هذا الاختصاص، وإذا سكت النصّ عن تحديد هدفٍ للاختصاص المقرّر فإنّه يكون من حق القضاء الإداري أن يُحدّد الهدف من هذا الاختصاص لما له من ولاية الاجتهاد والتفسير مسترشداً في ذلك على الأخصّ بطبيعة ذلك الاختصاص. فإذا رأى القاضي مثلاً أنّ الإدارة قد أصدرت لائحةً مُستقلةً في موضعٍ يتعلّق بالحريات العامة، فإنّه بعد تحديد طبيعة هذه اللائحة، يُمكنه أن يفرض على الإدارة احترام الهدف المخصّص للوائح الضبط بحيث يتأكد من أنّها استهدفت تحقيق النظام العام بمدلولاته المُحدّدة، حيث إنّ سلطة الإدارة في مثل هذه الحالة هي سلطةٌ مقيّدة، فلا تملك اللائحة المساس بالحريات العامة إلا بهدف حفظ النظام فقط.

الاستنتاجات والتوصيات:

الاستنتاجات:

وبالنتيجة لما سبق ذكره فإننا نستطيع القول بأنّ سلطة الإدارة التقديرية تتسع وتضيق بالنسبة إلى كلّ ركنٍ من أركان القرار الإداري الخمسة لتتمتع بذلك هذه الإدارة بالقدر المناسب من الحرية بحيث تُباشِر وظيفتها على النحو الأمثل، فالمرجع في تمتع الإدارة بسلطة التقدير هو القانون بمعناه الواسع حيث تكون لها هذه السلطة عندما لا يكون مسلكها مُحدّداً ومنصوصاً عليه مُقدّماً بالقانون، أمّا حين يتولّى القانون تنظيم عنصرٍ من عناصر القرار الإداري بقواعد أمرٍ مُلزِمَةٍ فإنّ الإدارة في هذه الحالة تكون مُلزِمةً باتباع تلك القواعد، وتتقي سلطتها التقديرية في صدد هذا العنصر من القرار الإداري.

التوصيات:

يوصي الباحث بعدم المُغالاة باعتماد التصنيف الثنائي للقرارات الإدارية إلى تقديرية ومقيّدة فقط، وإنّما يجب عدم إغفال الطائفة الثالثة - وهي الأكثر شيوعاً بين القرارات الإدارية - حيث تكون تقديريةً من جانبٍ ومقيّدةً من جانبٍ آخر، أي أنّ التقدير فيها ينصبّ على بعض عناصر القرار الإداري دون باقي العناصر الأخرى، وذلك لما لهذا التقسيم من أهمية عند البحث في مشروعية القرار الإداري عند ممارسة الرقابة القضائية عليه.

(٢٧) لمزيد من التفاصيل أنظر: حكم محكمة القضاء الإداري المصري الصادر بتاريخ ١٩٣١/٤/٨، السنة ٢١/ق، ص ٦٤٧، وحكمها الصادر بتاريخ ١٩٥٣/٥/١٢ في القضية رقم ٩١٧/ لسنة ق، ص ١١٤٥، وحكمها الصادر بتاريخ ١٩٦٩/٦/٣ في القضية ١٢٨٨/ لسنة ق، ص ٧٤١.

المراجع

- ١- **الحلو ماجد: القانون الإداري - ذاتية القانون الإداري - المركزية واللامركزية - الأموال العامة - الموظف العام - المرافق العامة - الضبط الإداري - القرار الإداري - العقد الإداري - السلطة التقديرية - التنفيذ المباشر - نزع الملكية للمنفعة العامة - التحكيم الإداري - الحجز الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، سنة ١٩٩٦.**
- ٢- **الطماوي سليمان: النظرية العامة للقرارات الإدارية - دراسة مقارنة، دار الفكر العربي للطباعة والنشر، سنة ١٩٥٧.**
- ٣- **جمال قروفي: الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، مذكرة تخرج مقدمة لنيل شهادة الماجستير، جامعة باجي مختار، عنابة، الجزائر، سنة ٢٠٠٦.**
- ٤- **جمال الدين محمود: القرار الإداري والسلطة التقديرية للإدارة - دراسة مقارنة بين دولة الإمارات ومصر وفرنسا، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات، العدد الثالث، سنة ١٩٨٩.**
- ٥- **درويش ماهر والشمري إبراهيم: تفويض السلطة الأسلوب الأمثل لرفع كفاءة الأداء الوظيفي (دراسة لآراء عينة من المدراء في الشركة العامة لصناعة الأسمدة، المنطقة الوسطى، الكوفة)، مجلة الإدارة والاقتصاد، العدد /٨٢/، سنة ٢٠١٠.**
- ٦- **محمد علي: الوجيز في القضاء الإداري - مبدأ المشروعية - دعوى الإلغاء - دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، سنة ٢٠٠٩.**
- ٧- **مصطفى مخاشف: السلطة التقديرية في إصدار القرارات الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، كلية الحقوق، سنة ٢٠٠٨.**
- ٨- **نوح مهند: السلطة التقديرية للإدارة، بحث مقدم لهيئة الموسوعة العربية التابعة لرئاسة الجمهورية العربية السورية منشور في الموسوعة القانونية المتخصصة، المجلد الرابع - ص ١٨٣.**